

RESOLUÇÃO N.º 56/2001

SESSÃO DE 18/01/2001

1ª CÂMARA

PROCESSO DE RECURSO N.º 1/0858/98 AI/9800938

RECORRENTE CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO J. F. BELCHIOR

RELATOR ROBERTO SALES FARIA

**EMENTA - EXTRAVIO DE DOCUMENTOS FISCAIS. NULIDADE PROCESSUAL.** Agente fiscal impedido de acordo com o § 1º do art. 56 do Decreto 24.346/97. Envio do encerramento da ação fiscal (auto de infração e termo de conclusão) através de Carta com aviso de recebimento, postado em data posterior ao limite estabelecido no art. 88 da Lei 12.670/96 e § 4º do art. 821 do Decreto 24.569/97. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Acusa o auto de infração acima identificado, o fato da empresa supra haver extraviado 390 notas fiscais, referentes aos meses de outubro à dezembro do ano de 1996.

Os autuantes em suas informações complementares, afirmam terem feito o arbitramento do lançamento do crédito tributário, através do registro realizado pelo contribuinte em seu Livro de Registro de Saídas de Mercadorias.

A empresa autuada ingressa com impugnação ao feito fiscal, reconhecendo o extravio da documentação apontada no auto de infração, discorrendo no entanto quanto a inaplicabilidade da multa proposta pela autuante, a discrepância entre os dispositivos infringidos e a penalidade sugerida, requerendo ao final a aplicação do § 3º do art. 878 do Decreto 24.569/97 e/ou a improcedência da ação fiscal.

A julgadora singular decide pela nulidade do auto de infração por impedimento dos agentes fiscais, por terem os mesmos infringido a norma imposta pelo art. 32 do Decreto 22.322/92, a qual determina que o arbitramento deverá ser efetuado com relação ao período anterior ou posterior em que tenha havido movimento econômico, ferindo assim o Princípio da Legalidade.

A Consultoria Tributária através de parecer adotado pela Douta Procuradoria Geral do Estado sugere a manutenção da decisão recorrido, observando ainda o fato de existir nos autos outro vício formal de nulidade, tendo em vista o envio do auto de infração e do Termo de Conclusão de Fiscalização através de Carta com aviso de recebimento (AR) para conhecimento por parte do contribuinte, e a mesma haver sido postada em data posterior ao término da fiscalização, ferindo dessa maneira o art. 821 § 4º do Decreto 24.569/97.

*Handwritten mark*

## VOTO DO RELATOR

A Lei 12.670/96 em vigor à época da ação fiscal, determina em seu art. 88, **VERBIS**:

“ Art. 88 - As ações fiscais começarão com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, do qual constará a identificação:

- I - do ato designatório;
- II - do projeto de fiscalização;
- III - do contribuinte;
- IV - da hora e data do início do procedimento;
- V - de livros, documentos e arquivos eletrônicos necessários à ação fiscal, e do prazo em que estes deverão ser apresentados.

§ 1º - Lavrado o Termo de Início de Fiscalização, os agentes do Fisco terão o prazo de 60 ( sessenta) dias para conclusão dos trabalhos, contados da data da ciência do sujeito passivo, prorrogável este prazo por 30 (trinta) dias, a critério da autoridade que determinou a ação fiscal, desde que o sujeito passivo seja devidamente cientificado.”

O procedimento adotado pelos agentes fiscais no presente processo, foge completamente das normas processuais existentes e que norteiam a relação fisco-contribuinte. O marco temporal para o encerramento dos trabalhos fiscais referente ao Termo de Início de Fiscalização lavrado no dia 13 de janeiro do ano de 1998, seria em data de 16 de março do mesmo ano, tendo em vista a norma contida nos artigos 28 e 29 da Lei 12.732/97.

No entanto, a lavratura do Termo de Conclusão e do auto de infração foram preenchidos com a data de 12 de março do ano de 1998, mas a remessa dos mesmos para o contribuinte através de Aviso de Recepção, ocorreu apenas no dia 17 do mês de março, portanto um dia após o prazo estabelecido no art. 88 da Lei instituidora do ICMS no Estado do Ceará.

O § 4º do art. 821 do Decreto 24.569/97 que trata da regulamentação referente ao desenvolvimento de uma ação fiscal, reza que: “ O prazo de conclusão dos trabalhos de fiscalização a que se refere o § 2º deste artigo, na hipótese de a notificação ser efetuada através de Aviso de Recepção (AR) terá como termo final a data de sua postagem no correio.”

Diante do fato acima descrito, encontra-se caracterizado nos autos questão prejudicial a análise de mérito, motivada pela inobservância da legislação processual para a constituição do lançamento do crédito tributário.

Em conseqüência de tal fato, temos um ato nulo e ato nulo é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos, ou procedimento formativo. Segundo Hely Lopes Meirelles, “a nulidade pode ser explícita ou virtual. Explícita quando a lei comina expressamente, indicando os

vícios que lhe dão origem; Virtual, quando a invalidade decorre da infrigência de princípios específicos do direito publico, reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato. Em qualquer desses casos porém, o ato é ilegítimo ou ilegal e não produz qualquer efeito válido pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei.”

Do exposto, concluímos que os atos praticados fora das normas e dos procedimentos previstos na legislação, possuem erros insanáveis quando traduzem pre-julgamentos, incompetência, falta de disposição legal, etc. A competência do agente fiscal não se reveste do poder de querer, mas sim de poder ser, segundo as normas legais.

Daí entendermos que o ato nulo é aquele que nasce com defeito em seus elementos constitutivos de vicio insanável, sendo o mesmo ilegítimo, não produzindo qualquer efeito que possa validá-lo, pelo simples fato de que o mesmo não poderá adquirir direitos contra as normas da lei.

A norma que determina o desenvolvimento de uma ação fiscal, explicita em sua essência o prazo para a prática do ato, não sendo possível a realização de qualquer procedimento fiscal sem a sua observância, como no caso específico, em que os agentes realizaram todo um trabalho fiscal na empresa, encerraram a fiscalização e remeteram conforme consta da postagem da correspondência, em data posterior a 60 (sessenta) dias, prazo limite para a conclusão de seus trabalhos.

Como se observa das peças constantes do presente processo, o representante do fisco estadual não poderia lavrar o auto de infração e envia-lo sem obedecer os comandos inerentes ao desenvolvimento de uma ação fiscal, estando pois impedido nos termos do art. 32 da Lei 12.732/97.

O ato praticado nos autos é nulo por contrariar as normas contidas na legislação vigente. Como vê-se, a conclusão da ação fiscal encontra-se desprovida dos elementos formais necessários e condizentes para que surta seus efeitos legais.

Diante do exposto e por restar provado que o ato administrativo em exame padece de nulidade insanável por não encontrar amparo na legislação que possa sustentá-lo, é que voto no sentido de conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão absolutória proferida pela instância singular e em grau de preliminar, declarar a nulidade da presente ação fiscal, tendo em vista a extemporaneidade do ato praticado pelo agente fiscal, acompanhando o parecer da Doutra Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.




**DECISÃO**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos em que é recorrente a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **J. F. BELCHIOR**,

**RESOLVEM** os membros da **1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSO TRIBUTÁRIOS** por unanimidade de votos e de conformidade com o parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão absolutória proferida pela instância singular, tendo em vista a extemporaneidade do ato praticado pela agente fiscal.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSO TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza 26 de 01 de 2001.

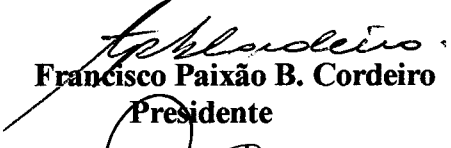
  
**Verônica Gondim Bernardo**  
Conselheira

  
**Raimundo Agenor Moraes**  
Conselheiro

  
**Alfredo Rogério M. de Brito**  
Conselheiro

  
**Marcos Silva Montenegro**  
Conselheiro

  
**Marcos Antonio Brasil**  
Conselheiro

  
**Francisco Paixão B. Cordeiro**  
Presidente

  
**Roberto Sales Faria**  
Conselheiro Relator

  
**Elias Leite Fernandes**  
Conselheiro

  
**André Luis F. Santos**  
Conselheiro

  
**Matheus Viana Neto**  
Procurador